

## الاستصحاب

تعريف الاستصحاب عمومًا : الحكم بثبوت أمر في الزمان الثاني بناء على أنه كان ثابتًا في الزمان الأول .

وينقسم إلى أربعة أقسام :

- ١ - استصحاب البراءة الأصلية .
- ٢ - استصحاب الحكم الذي دل الدليل على ثبوته ولم يقدّم دليل على تغييره.
- ٣ - استصحاب الدليل الشرعي.
- ٤ - استصحاب الإجماع في محل الخلاف.

### القسم الأول : استصحاب البراءة الأصلية :-

تعريفه : استصحاب براءة ذمة الإنسان من التكاليف الشرعية والحقوق المالية، حتى يقوم دليل على شغلها بشيء من ذلك. ويسمى : استصحاب العدم الأصلي - استصحاب الدليل العقلي.

اعلم أن الأحكام السمعية لا تدرك بالعقل، لكن دل العقل على براءة الذمة من الواجبات، وسقوط الحرج عن الحركات والسكنات قبل بعثة الرسل.

- فالنظر في الأحكام: إما في إثباتها، وإما في نفيها.

فأما الإثبات : فالعقل قاصر عنه.

وأما النفي : فالعقل دل عليه إلى أن يرد دليل السمع الناقل عنه [أي: الناقل من الحكم العقلي إلى الحكم الشرعي] .

- فصار العقل دليلاً على النفي دون الإثبات .

مثاله :

- ١ - لما دل السمع على خمس صلوات، بقيت السادسة غير واجبة، لا لتصريح السمع بنفيها؛ فإن لفظه قاصر على إيجاب الخمسة، لكن كان وجوبها منتفياً، ولا مثبت للوجوب، فيبقى على النفي الأصلي.
- ٢ - وإذا أوجب عبادة على قادر، بقي العاجز على ما كان عليه.
- ٣ - ولو أوجبها في وقت، بقيت في غيره على البراءة الأصلية

## اعتراض ١ :

- إذا كان العقل إنما كان دليلاً بشرط: أن لا يرد دليل "سمعي ونقلي"، فبعد بعثة الرسل ووضع الشرع لا يعلم نفي السمع، وغاية ما عندكم : عدم العلم بوروده، وعدم العلم ليس بحجة.

وأجيب :

انتفاء الدليل قد يعلم، وقد يظن؛

أما العلم : فإننا نعلم أنه لا دليل على وجوب صوم شوال، ولا صلاة سادسة؛ إذ لو كان لنقل وانتشر، ولم يخفَ على جميع الأمة، وهذا علم بعدم الدليل، لا عدم علم بالدليل، فإن عدم العلم بالدليل ليس حجة، والعلم بعدم الدليل حجة.

وأما الظن : فإن المجتهد إذا بحث عن مدارك الأدلة، فلم يظهر له دليل مع أهليته. واطلاعه على مدارك الأدلة، وقدرته على الاستقصاء، وشدة بحثه، وعنايته، غلب على ظنه انتفاء الدليل، فنزل ذلك منزلة العلم في وجوب العمل؛ لأنه ظن استند إلى بحث واجتهاد، وهذا غاية الواجب على المجتهد.

## اعتراض ٢ :

- لو جاز ذلك [كون عدم العلم حجة]، لجاز للعامي النفي مستنداً إلى أنه لم يبلغه دليل .

وأجيب :

أما العامي: فلا قدرة له؛ فإن الذي يقدر على التردد [البصير] في بيته لطلب متاع، إذا فتش وبالغ، أمكنه القطع بنفي المتاع، والأعمى الذي لا يعرف البيت، ولا يدري ما فيه، لا يمكنه ادعاء نفي المتاع.

واعترض على الإجابة :

- بأنه ليس للاستقصاء غاية محدودة، بل للمجتهد بداية ووسط ونهاية [أي أن المجتهدين مختلفون في ذلك الاستقصاء فمنهم من يكتفي بأقله ومنهم بأكثره]، فمتى يحل له أن ينفي الدليل السمعي؟! .

- والبيت محصور [فله زوايا وجزئيات معروفة]، وطلب اليقين فيه ممكن، ومدارك الشرع غير محصورة [فالآيات والأحاديث كثيرة لا يمكن حصرها]، فإن الأخبار كثيرة، وربما غاب راوي الحديث.

**وأجيب عنه :**

- بأنه مهما علم الإنسان أنه قد بلغ وسعه، فلم يجد فله الرجوع إلى دليل العقل.<sup>(١)</sup>
- وإن الأخبار قد دونت، والصحاح قد صُنِّفَ فما دخل فيها محصور، وقد انتهى ذلك إلى المجتهدين، وأوردوها في مسائل الخلاف.

**واعترض عليه :**

لم لا يكون واجباً لا دليل عليه، أو له دليل لم يبلغنا؟

**وأجيب :**

أما إيجاب ما لا دليل عليه فمحال؛ لأنه تكليف ما لا يطاق، ولذلك نفينا الأحكام قبل ورود الشرع.

**الحاصل والنتيجة :**

والبحث يدلنا على عدم الدليل، على ما ذكرناه.

**القسم الثاني : استصحاب دليل الشرع :-**

- ١- مثل استصحاب العموم إلى أن يرد تخصيص، واستصحاب النص إلى أن يرد النسخ.
- ٢- واستصحاب حكم دل الشرع على ثبوته ودوامه، كالمملك الثابت، وشغل الذمة بالإتلاف أو الالتزام، وكذلك الحكم بتكرار اللزوم إذا تكررت الأسباب، كتكرار شهر رمضان، وأوقات الصلوات.

● **ضابط وتعريف الاستصحاب عند ابن قدامة - في القسمين السابقين - :**

فالاستصحاب إذن: عبارة عن التمسك بدليل عقلي أو شرعي، وليس راجعاً إلى عدم الدليل، بل إلى دليل ظني مع انتفاء المغير، أو العلم به.

---

(١) فمثلاً : إذا الإنسان بحث عن "كتاب معين" في بيته وهو يعرف ذلك البيت فإنه يجتهد بالبحث في مظانه "المكتبة والأماكن التي يكون فيها عادة" فإذا بذل ما في وسعه وجهده في البحث فلم يجده فإنه يغلب على ظنه عدم وجوده عنده فيحكم "بنفي وجوده".

القسم الثالث : استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف :-  
اختلف العلماء في هذا القسم على قولين :

القول الأول : أنه ليس بحجة ؛ وهو قول الأكثرين .  
القول الثاني : أنه دليل ؛ وهو قول واختاره أبو إسحاق بن شاقلا .

دليلهم : مثاله: أن يقول في المتيمم إذا رأى الماء في أثناء الصلاة: الإجماع منعقد على صحة صلاته ودوامها، فنحن نستصحب ذلك حتى يأتينا دليل يزيلنا عنه.

وأجيب عنه :

وهذا فاسد؛ لأن الإجماع إنما دل على دوامها حال عدم الماء، فأما مع وجود الماء: فهو مختلف فيه، ولا إجماع مع الاختلاف، واستصحاب الإجماع عند انتفاء الإجماع محال.

وهذا كما أن العقل دل على البراءة الأصلية بشرط عدم دليل السمع، فلا يبقى له دلالة مع وجود دليل السمع، وهذا لأن كل دليل يضاده نفس الخلاف، لا يمكن استصحابه معه، والإجماع يضاده نفس الخلاف.

والعموم، والنص، ودليل العقل [ وهو القياس ]، لا يضاده نفس الاختلاف، فلذلك صح استصحابه معه<sup>(٢)</sup>.



---

(٢) الحاصل : أن قياس استصحاب الإجماع على (العموم والنص والقياس) قياس مع الفارق؛ لأنه يصح التمسك بما حال وجود الاختلاف في الحكم ، لكن الإجماع الخلاف ينافيه فلا يصح التمسك به مع الخلاف.

● مسألة : هل النافي للحكم يلزمه الدليل ؟

اتفق العلماء على أن المثبت للحكم يلزمه الدليل، واختلفوا في النافي للحكم هل يلزمه الدليل:

**القول الأول :** أن النافي للحكم يلزمه الدليل. وهو قول الجمهور .  
**أدلتهم :**

١- قوله تعالى ﴿وَقَالُوا لَنْ يَدْخُلَ الْجَنَّةَ إِلَّا مَنْ كَانَ هُودًا أَوْ نَصْرَىٰ تِلْكَ

أَمَانِيُّهُمْ قُلْ هَاتُوا بُرْهَانَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ ﴿١١٣﴾ .

٢- ومن المعنى: يقال للنافي: ما ادعيت نفيه، علمته، أم أنت شاك فيه؟  
فإن أقر بالشك فهو معترف بالجهل.

وإن ادعى العلم: فإما أن يعلم بنظر أو تقليد:

فإن ادعى العلم بتقليد، فهو -أيضاً- معترف بعمى نفسه، وإنما يدعي البصيرة لغيره.

وإن كان بنظر: فيحتاج إلى بيانه [ بذكر الدليل ] .

٣- ولأنه لو أسقط الدليل عن النافي: للزم من ذلك أن لا يطالب أحد بأي دليل على دعواه

فيمكن المثبت للحكم أن يعبر عن مراده الذي يريد إثباته بعبارة نافية فيقول: بدل قوله:

"العالم مُحدث": " العالم ليس بقديم" وبدل قوله: "فلان قادر": " فلان ليس بعاجز".

**القول الثاني :** أنه في العقلیات يلزمه الدليل وفي الشرعیات لا يلزمه .

**القول الثالث :** أنه لا يلزمه الدليل مطلقاً . وهو مذهب داود الظاهري .

واستدلوا :

١- أن الشارع لم يجعل للمدعى عليه الدين [ وهو النافي ] الإتيان بدليل .. وجعل

للمدعي [ وهو المثبت ] الإتيان بالدليل .

**وأجيب عنه بثلاث إجابات :**

أ- أحدها: أننا لا نسلم لكم ذلك؛ فإن اليمين دليل، لكنها لم تصل إلى درجة

قوة الشهادة، فشرعت عند عدمها، واختصت بالمنكر؛ لرجحان جانبه باليد

التي هي دليل الملك؛ واحتمال الكذب فيها لا يمنع كونها دليلاً، كاحتمال

الكذب في الشهادة.

ب- الثاني: إنما لم يحتج المنكر إلى دليل؛ لوجود اليد التي هي دليل الملك؛ إذ الظاهر أن ما في يد الإنسان ملكه.

ت- الثالث: إنما لم يجب عليه الدليل لعجزه عنه؛ إذ لا سبيل إلى إقامة دليل على النفي، فإن ذلك إنما يعرف: بأن يلزمه الشاهد من أول وجوده إلى وقت الدعوى، فيعلم انتفاء سبب اللزوم قولاً وفعلاً، بمراقبته للحظات، وهو محال. وشغل الذمة -أيضاً- لا سبيل إلى معرفته؛ فإن الشاهد لا يحصل إلا الظن بجريان سبب اللزوم، من إتلاف أو غيره، وذلك في الماضي. أما في الحال: فإنه يجوز براءتها بأداء، أو إبراء، فاكتمى بالشهادة على سبب اللزوم، واكتفى معها باليمين لقول النبي -ﷺ-: "البينة على المدعي، واليمين على من أنكر"

٢- أن الدليل على النفي متعذر، فكيف يكلف ما لا يطاق؟! كإقامة الدليل على براءة الذمة .

**وأجيب عنه :**

أننا لانسلم لكم ذلك؛ فإنه يمكن إقامة الدليل ولا صعوبة في ذلك :

أ- فإن كان النزاع في الشرعيات: فقد يصادف الدليل عليها من الإجماع، كنفي وجوب صلاة الضحى، وصوم شوال، أو النص، كقوله، -ﷺ-: "لا زكاة في الحلي"، و "لا زكاة في المعلوفة"، أو بمفهوم، أو بقياس، كقياس الخضروات على الرمان في نفي وجوب الزكاة وإن عدم الأدلة: فيتمسك باستصحاب النفي الأصلي الثابت بدليل العقل.

ب- وإن كان النزاع العقليات: فكذلك يمكن نفيها، كقولنا: إن إثباتها يفضي إلى محال، وما أفضى إلى المحال محال. ويمكن الدليل عليه بدليل التلازم؛ فإن انتفاء أحد المتلازمين دليل على انتفاء الآخر، كقوله -تعالى-: ﴿لَوْ كَانَ فِيهِمَا آلِهَةٌ إِلَّا اللَّهُ لَفَسَدَتَا﴾.

## شرع من قبلنا هل هو شرع لنا ؟

تحرير محل النزاع :

أولاً : ما نقل من شرع من قبلنا في كتب أصحاب تلك الشرائع أو على لسان أتباعها فليس حجة علينا بالاتفاق ولا يجوز العمل به.  
ثانياً : ما نقل إلينا من أحكام تلك الشرائع في القرآن الكريم أو السنة الصحيحة فهو على ثلاثة أقسام :

- ١- أن يدل الدليل على أنه قد نسخ في حقنا فهذا ليس بشرع لنا بالاتفاق، كقوله تعالى {وَعَلَى الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا كُلَّ ذِي ظُفْرٍ وَمِنَ الْبَقَرِ وَالْعَنَمِ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَا إِلَّا مَا حَمَلَتْ ظُهُورُهُمَا أَوِ الْحَوَايَا أَوْ مَا اخْتَلَطَ بِعَظْمٍ ذَلِكَ جَزَيْنَاهُمْ بِبَعْغِهِمْ وَإِنَّا لَصَادِقُونَ} .
- ٢- أن يدل الدليل الشرعي على أنه شرع لنا، فهذا شرع لنا بالاتفاق، كقوله تعالى {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ} .
- ٣- ما ورد في الكتاب والسنة الصحيحة من أحكام الشرائع السابقة ولم يدل دليل على نسخه ولا دلالة على أنه مشروع في حقنا، فهنا وقع الخلاف.

مثاله : { وَلَمَن جَاء بِهِ جِمْلٌ بَعِيرٌ } فهي تدل على مشروعية الجمالة في شريعة يوسف؛ وكقوله تعالى {وَنَبِّئُهُمْ أَنَّ الْمَاءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ كُلُّ شِرْبٍ مُحْتَضَرٌ} الدالة على مشروعية قسمة الماء مهياًة: أي بالتناوب فيكون لهذا مدة معلومة ولهذا مدة معلومة .

اختلف العلماء فيها فيه على قولين :

القول الأول : أنه شرع لنا ، وهو رواية عن أحمد اختارها التميمي وهو قول الحنفية .

أدلتهم ثمانية "خمس آيات وثلاثة أحاديث" :

- ١- {أُولَئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهِدَاهُمُ اقْتَدِهْ} .
- ٢- {إِنَّا أَنْزَلْنَا التَّوْرَةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا} .
- ٣- {ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنْ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا وَمَا كَانَ مِنَ الْمُشْرِكِينَ} .
- ٤- {شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا} .
- ٥- {وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ} .

### واعترض عليها :

أما الآيات الثلاث: فالمراد بها التوحيد، بدليل: أنه أمره باتباع هدى جميعهم، وما وصّى به جملتهم، وشرائعهم مختلفة، وناسخة ومنسوخة، فيدل على أنه أراد الهدى المشترك.

والملة: عبارة عن أصل الدين، بدليل: أنه قال: {وَمَنْ يَرْعُبْ عَنْ مِلَّةِ إِبْرَاهِيمَ إِلَّا مَنْ سَفِهَ نَفْسَهُ}، ولا يجوز تسفيه الأنبياء الذين خالفوا شريعة إبراهيم عليه السلام. والهدى والنور: أصل الدين والتوحيد.

### وأجيب عنه :

الشريعة من جملة الهدى، فتدخل في عموم قوله تعالى: {فَبِهْدَاهُمُ اقْتَدِهْ} وهي من جملة ما أوصى الله به الأنبياء -عليهم السلام. قولهم: "في شرائعهم الناسخ والمنسوخ." قلنا: إنما يتبع الناسخ دون المنسوخ، كما في الشريعة الواحدة.

٦- أنه قضى في السن بالقصاص، وقال: «كتاب الله القصاص» وليس في القرآن قصاص في السن إلا في قوله تعالى: {السِّنُّ بِالسِّنِّ} .  
وأجيب عنه : بأنه دخل في عموم قوله تعالى: {فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ}.

٧- مراجعته التوراة في رجم الزانيين .  
وأجيب عنه: بأنه راجع التوراة ليبين كذبهم، وأنه ليس بمخالف لشريعتهم.

٨- قوله: «من نام عن الصلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها» {وَأَقِمِ الصَّلَاةَ لِذِكْرِي}، وهذا خطاب لموسى عليه السلام.

٩- ومن المعنى : أن شرع الله تعالى الحكم في حق أمة يدل على تعلق المصلحة به؛ فإنه حكيم لا يخلو حكمه عن مصلحة، ويدل على اعتبار الشرع له، فلا يجوز العدول عنه حتى يدل على نسخه دليل، كما في الشريعة الواحدة.



**القول الثاني :** أنه ليس بشرع لنا، وهي رواية ثانية عن أحمد وبعض الشافعية .

**أدلتهم :**

- ١ - {لِكُلِّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا} دل أن كل نبي اختص بشريعة لم يشاركه فيها غيره.
- وأجيب عنه : بأن المشاركة في بعض الشريعة لا تمنع نسبتها بكمالها إلى المبعوث بها؛ نظرًا إلى الأكثر.
- ٢ - قوله -عليه السلام-: «بعثت إلى الأحمر والأسود، وكل نبي بُعث إلى قومه» دل على أن كل نبي يختص شرعه بقومه، ومشاركتنا لهم تمنع الاختصاص.
- ٣ - أن النبي -ﷺ- رأى يومًا بيد "عمر" قطعة من التوراة فغضب فقال: «ما هذا ألم آت بها بيضاء نقية؟ لو أدركني موسى حيًّا ما وسعه إلا اتباعي» .
- ٤ - أن النبي -ﷺ- لما بعث معاذًا إلى اليمن قال: «بم تحكم»؟ فذكر الكتاب، والسنة، والاجتهاد ولم يذكر شرع من قبلنا، وصوبه النبي -ﷺ- ولو كانت من مدارك الأحكام لم يجوز العدول إلى الاجتهاد، إلا بعد العجز عنها.
- ٥ - لو كان النبي -ﷺ- متعبدًا بما للزمه مراجعتها والبحث عنها، ولكان لا ينتظر الوحي، ولا يتوقف في الظهار والموارث ونحوها، ولم يعهد منه ذلك إلا في آية الرجم، ليبين أنه ليس بمخالف لدينهم.
- ٦ - أنه لو كان مدركًا لكان تعلمها وحفظها ونقلها فرض كفاية، ولوجب على الصحابة مراجعتها في تعرف الأحكام ولم يفعلوا.
- ٧ - إطباق الأمة على أن هذه الشريعة: شريعة رسول الله -ﷺ- بحملتها، ولو تعبد بشرع غيره، كان مخبرًا لا شارعًا.

**وأجيب عن هذه الأدلة كلها :**

- وبقية الأدلة تندفع بكون الشريعة الأولى لم تثبت بطريق موثوق به، بل قد أخبر الله -تعالى- بتحريف أهلها وتبديلهم، فلذلك أنكر النبي -ﷺ- على "عمر" كتاب التوراة، وصوب معاذًا في إعراضه عن كتبهم، ولم يلزمه ولا الصحابة الرجوع إليها، ولا البحث عنها.
- **وإنما الواجب:** الرجوع إلى ما ثبت منها بشرعنا، كآية القصاص، والرجم، ونحوهما، وهو ما تضمنه الكتاب والسنة، فيكون منهما، فلا يجوز العدول إلى الاجتهاد مع وجوده.

## قول الصحابي إذا لم يظهر له مخالف

إذا قال الصحابي قولاً وانتشر ولم يخالفه أحد من الصحابة فهو إجماع سكوتي وقد مر بحثه؛ أما إذا قال أحد الصحابة قولاً في مسألة، فخالفه صحابي آخر، فإن قول أحدهما ليس بحجة على الآخر.

وأما إذا قال قولاً ولم ينتشر، ولم ينقل عن أحدٍ من الصحابة قول آخر، فهل يكون حجة؟ فيه خلاف على أربعة أقوال :

**القول الأول :** أنه حجة يُقَدَّم على القياس ويخص به العموم، وهو قول مالك والشافعي في القديم وبعض الحنفية ورواية عن أحمد .

**أدلتهم :**

١- قوله ﷺ : «أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم» .

**اعترض :** هذا خطاب لعوام عصره؛ بدليل: أن الصحابي غير داخل فيه.

**رد :** اللفظ عام، لكن خرج منه الصحابي بقرينة: أنهم الذين أُمِرَ بتقليدهم، وجعل الأمر لغيرهم.

٢- هو أن الصحابة أقرب إلى الصواب، وأبعد من الخطأ؛ لأنهم حضروا التنزيل، وسمعوا كلام الرسول منه، فهم أعلم بالتأويل، وأعرف بالمقاصد، فيكون قولهم أولى، كالعلماء مع العامة.

**القول الثاني:** أنه ليس بحجة، وهو رواية عن أحمد وقول عامة المتكلمين والشافعي في الجديد واختاره أبو الخطاب.

**أدلتهم :**

١- انتفاء دليل العصمة [ أن الصحابي يجوز عليه الغلط والخطأ والسهو، ولم تثبت عصمته.

٢- [ وقوع الخلاف بينهم ] وكيف تتصور عصمة من يجوز عليهم الاختلاف؟.

٣- [ تجوزهم مخالفتهم ] وقد جوز الصحابة مخالفتهم، فلم ينكر أبو بكر وعمر على من خالفهما .

**وأجيب عليهم:** أن ما ذكره من عدم العصمة فلا يلزم، فإن المجتهد غير معصوم ويلزم العامي تقليده.

**القول الثالث :** أن الحجة في قول الخلفاء الراشدين.  
**دليلهم :** قوله ﷺ : «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين».  
**القول الرابع :** أن الحجة قول أبي بكر وعمر .  
**دليلهم :** قوله ﷺ : «اقتدوا بالذين من بعدي: أبي بكر وعمر» .

#### - وأجيب على القولين السابقين :

لا يصح؛ لما ذكرناه من عموم الدليل في غيرهم.  
وتخصيصهم بالأمر بالاعتداء بهم: يحتمل أنه أراد الاقتداء بهم في سيرتهم وعدلهم، ويحتمل: أنه ذكرهم؛ لكونهم من جملة من يجب الاقتداء بهم.

- مسألة : إذا اختلف الصحابة على قولين، فهل يجوز أن نأخذ بأحد قولي الصحابة من غير دليل ؟  
فيه خلاف على قولين :

**القول الأول :** أنه لا يجوز للمجتهد الأخذ بقول بعضهم من غير دليل، وهو مذهب الحنابلة .  
**أدلتهم :**

- ١- إن قول الصحابة لا يزيد على الكتاب والسنة، ولو تعارض دليلاً من كتاب أو سنة: لم يجز الأخذ بواحد منهما بدون الترجيح.
- ٢- أننا نعلم أن أحد القولين صواب، والآخر خطأ، ولا نعلم ذلك إلا بدليل.

**القول الثاني :** أنه يجوز للمجتهد الأخذ بقول بعضهم من غير دليل ما لم ينكر على القائل قوله، وهو قول بعض الحنفية والمتكلمين .  
**أدلتهم :**

- ١- أن اختلافهم إجماع على تسويغ الخلاف، والأخذ بكل واحد من القولين.
- وأجيب: أن اختلافهم يدل على تسويغ الاجتهاد في كلا القولين، أما على الأخذ به فكلاً
- ٢- رجوع عمر رضي الله عنه إلى قول معاذ في ترك رجم المرأة.
- وأجيب: بأن رجوع عمر رضي الله عنه إلى معاذ : فلأنه بان له الحق بدليله، فرجع إليه.

## الاستحسان

أولاً لا بد من فهمه؛ فله ثلاث معانٍ اصطلاحية :

المعنى الأول : أنه العدول بالمسألة عن حكم نظائرها لدليل خاصٍّ من كتابٍ أو سنة .

قال القاضي يعقوب: القول بالاستحسان مذهب أحمد -رحمه الله- وهو: «أن تترك حكماً إلى حكم هو أولى منه». وهذا مما لا ينكر، وإن اختلف في تسميته، فلا فائدة في الاختلاف في الاصطلاحات مع الاتفاق في المعنى.

المعنى الثاني : أن ما يستحسنه المجتهد بعقله .

وفي هذا المعنى خلاف :

(١) القول الأول : أنه حجة؛ وقد حكي عن أبي حنيفة.

أدلتهم :

أ- قوله تعالى {الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ} .

ب- {وَاتَّبِعُوا أَحْسَنَ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكُمْ مِنْ رَبِّكُمْ} .

وقد أجيب عن هذين الدليلين :

- وأما اتباع أحسن ما أنزل إلينا فواجب، فليُستثنوا أن هذا [ ما استحسنه المجتهد بعقله ]

مما أنزل إلينا فضلاً على أن يكون من أحسنه!

ج- قوله ﷺ : «ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن»

وأجيب عنه : والخبر [ هذا ] دليل على أن الإجماع حجة ولا خلاف فيه.

ثم إنه يلزم على ما ذكره : استحسان العوام والصبيان .

فإن فرقوا : بأنهم ليس أهلاً للنظر .

قلنا : إذا كان المجتهد لا ينظر في الأدلة فلا فائدة في اشتراط أهلية النظر في الأدلة الشرعية ؟

د- [ الإجماع ] بأن المسلمين استحسنا دخول الحمام من غير تقدير أجره وكذلك نظائره، إذ التقدير في مثل هذا قبيح فاستحسنوا تركه .

وأجيب عنه :

لعل مستند ذلك جريانه في عصر النبي ﷺ وتقديره عليه مع معرفته به؛ لأجل المشقة في تقدير الماء المصبوب في الحمام ومدة المقام، والمشقة: سبب الرخصة .  
ويحتمل : أن دخول الحمام مستباح بالقرينة، والماء متلف بشرط العوض [ ثمن المثل ] بقرينة حال "الحمامي" .

ثم ما يبذله: له إن ارتضاه ، واكتفى به عوضاً وإلا طالبه بالمزيد إن شاء فهذا أمر مقاس [ أي مقدر ] والقياس حجة .

(٢) القول الثاني : أنه ليس بحجة.

أدلتهم -مسلكان- :

- ١- [ أنه لا يعرف لا من جهة العقل ولا النقل ] أن هذا لا يعرف من ضرورة العقل ونظيره، ولم يرد من سمع متواتر، ولا نقل آحاد، ومهما انتفى الدليل وجب النفي.
- ٢- أنا نعلم -بإجماع الأمة قبلهم- على أن العالم ليس له الحكم بمجرد هواه وشهوته من غير نظر في الأدلة.

والاستحسان من غير نظر حكم بالهوى المجرد، فهو كاستحسان العامي، وأي فرق بين العامي والعالم غير معرفة الأدلة الشرعية، وتمييز صحيحها عن فاسدها؟  
ولعل مستند استحسانه وهم وخيال، إذا عرض على الأدلة لم يحصل منه طائل.  
روي عن الشافعي -رحمه الله- أنه قال: "من استحسن فقد شرع"  
ولما بعث معاذ إلى "اليمن" لم يقل: إني أستحسن، بل ذكر الكتاب والسنة والاجتهاد فقط.

المعنى الثالث : أنه دليل ينقدح في نفس المجتهد لا يقدر على التعبير عنه.

الرد عليه : وهذا هوس؛ فإن ما لا يُعبر عنه لا يدري أهو وهم أو تحقيق، فلا بد من إظهاره ليعتبر بأدلة الشريعة، فلتصححه [ أي الشريعة ] أو تزيفه.

## الاستصلاح ( المصلحة المرسلّة )

[تعريف الاستصلاح] : اتباع المصلحة المرسلّة .

[تعريف المصلحة] : هي جلب المنفعة أو دفع المضرة .

• وهي على ثلاثة أقسام :

١- [القسم الأول] قسم شهد الشرع باعتبارها، فهذا هو القياس، وهو اقتباس

الحكم من معقول النص أو الإجماع .

٢- القسم الثاني : ما شهد الشرع بطلانه كإيجاب الصوم في رمضان على الملك؛

لأننا لو أوجبنا عليه العتق لسهل عليه فلا ينزجر ، والكفارة وضعت للزجر، فهذا

لا خلاف في بطلانه؛ [أ] لمخالفته النص، [ب] وفتح هذا يؤدي إلى تغيير حدود

الشرع.

٣- القسم الثالث : ما لم يشهد له الشرع بإبطال، ولا اعتبار معين :-

وهذا على ثلاث ضروب :

أ- أحدها : ما يقع في مرتبة الحاجات :

كتسليط الولي على تزويج الصغيرة، فهذا لا ضرورة إليه، لكنه محتاج إليه

لتحصيل الكفو، خيفة من الفوات، واستقبلاً للصالح المنتظر في المال .

ب- الضرب الثاني : ما يقع موقع التحسين والتزيين، ورعاية حسن المناهج في

العبادات والمعاملات :

كاعتبار الولي في النكاح، صيانة للمرأة عن مباشرة العقد، لكونه مشعراً

بتوقان نفسها إلى الرجال، ولا يليق ذلك بالمرأة، ففوض ذلك إلى الولي؛

حملاً للخلق على أحسن المناهج.

ولو أمكن تعليل ذلك بقصور رأي المرأة في انتقاء الأزواج ، وسرعة

الاغترار بالظاهر لكان من الضرب الأول، ولكن لا يصح ذلك في سلب

عباراتها .

- فهذان الضربان لا نعلم خلافاً في أنه لا يجوز التمسك بهما من غير أصل [للدلة التالية] :

١- فإنه لو جاز ذلك كان وضعاً للشرع بالرأي.

٢- ولما احتجنا إلى بعثة الرسل.

٣- ولكان العامي يساوي العالم في ذلك، فإن كل أحد يعرف مصلحة نفسه.

ج- الضرب الثالث : ما يقع في رتبة **الضروريات**، وهو : ما عرف من الشارع الالتفات إليها وهي خمسة : أن يحفظ عليهم : دينهم، وأنفسهم، وعقلهم، ونسبهم، وما لهم.

مثاله :

○ قضاء الشارع بقتل الكافر المضل، وعقوبة المبتدع الداعي إلى البدع، صيانة لدينهم.

○ وقضاؤه بالقصاص؛ إذ به حفظ النفوس.

○ وإيجابه حد الشرب، إذ به حفظ العقول.

○ وإيجابه حد الزنا، حفظاً للنسل والأنساب.

○ وإيجابه زجر السارق، حفظاً للأموال.

- وتفيوت هذه الأصول الخمسة والزجر عنها يستحيل.

#### ● [حجية المصالح المرسلة] :

١- [القول الأول] : فذهب مالك وبعض الشافعية إلى أن هذه المصلحة حجة. [دليلهم] : لأننا قد علمنا أن ذلك من مقاصد الشرع، وكون هذه المعاني مقصودة عرف بأدلة كثيرة لا حصر لها من الكتاب والسنة وقرائن الأحوال وتفاريق الأمارات، فيسمى ذلك مصلحة مرسلة ، ولا نسميه قياساً ، لأن القياس يرجع إلى أصل معين .

٢- [القول الثاني] : والصحيح أن ذلك ليس بحجة .

[أدلتهم] :

- لأنه ما عرف من الشارع المحافظة على الدماء بكل طريق، ولذلك لم تشرع المثلة وإن كانت أبلغ في الردع والزجر، ولم يشرع القتل في السرقة، وشرب الخمر.

- فإذا ثبت حكماً لمصلحة من هذه المصالح لم يعلم أن الشرع حافظ على تلك المصلحة بإثبات ذلك الحكم، كان وضعاً للشرع بالرأي، وحكماً بالعقل المجرد، كما حكى أن مالكا قال: "يجوز قتل الثلث من الخلق لاستصلاح الثلثين." ولا نعلم أن الشرع حافظ على مصلحتهم بهذا الطريق، فلا يشرع مثله.

\* \* \*